

## L'OPPOSIZIONE PARLAMENTARE

### I.

#### EVOLOZIONE STORICA DELL'ISTITUTO: L'OPPOSIZIONE COME COSTITUZIONALIZZAZIONE DEL DIRITTO DI RESISTENZA

*«Perché ci sia democrazia basta il consenso della maggioranza. Ma appunto il consenso della maggioranza implica che vi sia una minoranza di dissenzienti».*

Norberto Bobbio

#### IL RICONOSCIMENTO DELL'OPPOSIZIONE COME CRITERIO DI DEMOCRAZIA

In un qualsiasi contesto sociale o politico sempre una maggioranza e una minoranza si fronteggiano. La prima impone la sua volontà alla seconda e, sia l'una che l'altra, possono essere costituite da più gruppi minoritari. In un regime democratico e parlamentare la minoranza costituirà l'opposizione e si caratterizzerà per il tentativo di realizzare un'alternativa di potere alla maggioranza.

Il potere così attribuito alla maggioranza come espediente più semplice per avvicinarsi alla volontà generale, individua chiaramente anche la natura dell'opposizione: essa è «antipotere»; ponendosi come critica continua della volontà politica della maggioranza diviene non più solo «forza antigovernativa» ma limitazione interna del potere<sup>1</sup>. Governo e opposizione o, in questo caso, potere e antipotere sono fra loro complementari.

<sup>1</sup> Bordeau, *Traité de science politique*, IV, 2 ed., Paris 1969, pp. 339-341, citato in De Vergottini, *Lo Shadow Cabinet. Saggio comparativo sul rilievo costituzionale dell'opposizione parlamentare britannico*, Milano 1973, p. 2.

Ogni esercizio di potere suscita infatti un potere di segno opposto, un contro-potere, e anche l'opposizione, allora, sviluppa la propria organizzazione, i propri mezzi, i suoi *leaders*, giacché la storia sembra dimostrare che la via per combattere l'abuso di potere non è solo quella di affidarsi all'autolimitazione del potere stesso in nome di un sistema di regole ma, anche, la produzione di «entromovimenti»<sup>2</sup>.

Pur risultando allora il Parlamento il luogo privilegiato dove ha luogo la dialettica maggioranza-opposizione, questa coinvolge sempre più altri livelli come quello politico in senso lato o ideologico ed economico.

Sembra fuor di dubbio che, per aversi una democrazia sostanziale e non di «facciata», fra le condizioni primarie da soddisfare vi sia quella di consentire alle minoranze di opposizione di criticare e di contrastare le decisioni politiche della maggioranza governativa cercando di conquistare il consenso degli elettori nel rispetto delle regole del gioco<sup>3</sup>.

Acquistano perciò, nello studio della *funzione di opposizione*, una importanza fondamentale l'analisi del diritto elettorale e del diritto parlamentare positivo e della Costituzione in genere.

Diceva Raymond Aron che tutti hanno la mania di andare a cercare nella Costituzione l'alibi per ciò che è successo, o per ciò che poteva essere e non fu; e in effetti, se l'opposizione parlamentare è un dato di fatto oggi incontestabile, rari sono i casi in cui essa risulta essere istituzionalizzata.

L'*Unione interparlamentare* nel 1971 ha interrogato 44 Paesi, e di questi solamente 6 hanno dichiarato di aver attribuito un riconoscimento ufficiale all'opposizione: Regno Unito, Bangladesh, Canada, Malta, Pakistan e Repubblica Sud-Africana.

<sup>2</sup> Galbraith, *Anatomia del potere*, Milano 1984, *passim*.

<sup>3</sup> Convinto sostenitore della necessità delle cosiddette «regole del gioco» è il Bobbio, per il quale «ciò che contraddistingue un sistema democratico rispetto ai sistemi non democratici è un insieme di regole del gioco» che ormai sono quasi ovunque costituzionalizzate. Per quest'Autore, quindi, per «sistema democratico oggi si intende preliminarmente un insieme di regole procedurali di cui la regola della maggioranza è la principale ma non la sola»; in *Il futuro della democrazia. Una difesa delle regole del gioco*, Torino 1984, p. 55.

L'esiguità di tale numero non deve far pensare però che nella rimanente quasi totalità dei Paesi l'opposizione non abbia cittadinanza.

Intanto occorre distinguere tra l'ipotesi di un riconoscimento ufficiale dell'opposizione e quella in cui essa ha una reale possibilità di svolgere la sua azione di critica: occorre cioè che tutta una serie di *norme di garanzie* vengano predisposte per rendere effettivo tale diritto perché possa essere attuata la *funzione di controllo parlamentare*.

Poi, bisogna tener presente che, se in Europa — ad esempio — la sola Gran Bretagna presenta una opposizione parlamentare istituzionalizzata riconoscendole diritti e responsabilità propri, negli altri Paesi il sistema si è orientato verso il riconoscimento dell'opposizione in via *indiretta*, se così possiamo dire, attraverso cioè la nozione di «minoranza parlamentare» e la istituzionalizzazione del «gruppo parlamentare».

Mezzo espressivo e di sostegno organizzativo dell'opposizione viene ad essere il *partito politico*, anch'esso però difficilmente regolato dal diritto parlamentare.

Particolare importanza nei tempi odierni, dove «l'informazione è potere», acquista infine il riconoscimento giuridico in favore dell'opposizione del *diritto di essere informata e di informarsi* consentendole l'accesso alle fonti di informazione ma anche, e da ultimo, il *diritto di informare* (disciplinando normativamente l'accesso alla radio e alla televisione, e ai *mass-media* in genere) per svolgere la sua campagna elettorale in modo da aspirare all'acquisizione di quella percentuale di consenso sufficiente a trasformarla in maggioranza.

Anche in questo ultimo caso, notevolmente differenziata risulta essere la normativa dei singoli Paesi. Possiamo dire già da adesso, allora, che non è possibile individuare un unico modello di opposizione ma che è ai singoli sistemi costituzionali considerati che bisognerà fare riferimento.

Igino Giordani, anche se a proposito di altro argomento, in un suo discorso all'Assemblea Costituente, ricordava una frase di Chesterton: «Quando andate da un affittacamere, non doman-

dategli il prezzo della camera, ma domandate la sua concezione dell'universo. Da quella dipende il prezzo della camera»<sup>4</sup>.

Si vuole dire cioè che è impossibile separare l'attività politica e l'attività sociale dalle concezioni ideologiche di un popolo; ecco quindi spiegato perché la funzione di opposizione, pur considerata criterio essenziale della democraticità di un sistema politico, ancora oggi trova un così scarso riconoscimento ufficiale: storia, mutamenti sociali ed economici non sono ininfluenti sul tipo di opposizione posto in essere e sulle forme del suo riconoscimento.

Analizzeremo perciò, brevemente, l'evoluzione storica della funzione di opposizione soffermandoci su alcuni esempi storici più significativi e cercheremo di fare il punto su quello che è stato il tentativo di costruire una teoria dei modelli di opposizione presentando il dibattito che in dottrina si è andato svolgendo dalla seconda metà degli anni Cinquanta fino ai nostri giorni.

#### EVOLUZIONE STORICA DELLA FUNZIONE DI OPPOSIZIONE

L'opposizione parlamentare quale garanzia di democrazia e di libertà politica «è un istituto politico e giuridico, databile e localizzabile geograficamente con assoluta precisione»<sup>5</sup>.

L'opposizione parlamentare non rappresenta evidentemente l'unico modo di porsi in essere del fenomeno oppositorio considerato nel suo complesso, ma costituisce certamente l'esempio più completo di quella «sistematizzazione»<sup>6</sup> o «procedimentalizzazione»<sup>7</sup> della funzione oppositoria che nello stato di derivazione liberale è considerata una indefettibile *funzione costituzionale* intesa come indirizzo negativo e/o alternativo rispetto a quello della maggioranza.

Ciò è tanto vero che, per distinguere le varie forme di

<sup>4</sup> Citato da I. Giordani, in *Atti dell'Assemblea Costituente*, vol. I, p. 2154.

<sup>5</sup> De Vergottini, voce «Opposizione parlamentare», in *Enciclopedia del diritto*, XXX, Milano 1980, p. 532.

<sup>6</sup> De Vergottini, *Lo Shadow Cabinet. Saggio comparativo sul rilievo costituzionale dell'opposizione parlamentare britannico*, Milano 1973, p. 3.

<sup>7</sup> De Vergottini, «Opposizione parlamentare», cit.

governo<sup>8</sup>, si preferisce far riferimento all'esistenza o meno, nei singoli ordinamenti considerati, di reali garanzie per l'opposizione parlamentare, piuttosto che considerare dei modelli ideali e per ciò astratti.

L'opposizione politica può però manifestarsi attraverso una molteplicità di forme diverse e, a volte, complementari rispetto a quella parlamentare, pur rimanendo il Parlamento sede privilegiata per la risoluzione delle contrapposizioni dialettiche della maggioranza e dell'opposizione<sup>9</sup>.

Frosini, al riguardo, nel suo libro *L'idealismo giuridico italiano*, apparso nel 1978 nelle edizioni Giuffrè di Milano, ricorda come «agli inizi del Novecento, l'immagine consacrata di Hegel nella cultura europea è ancora quella (...) del fondatore di un metodo di interpretazione dialettica delle istituzioni di diritto costituzionale (...).» Secondo tale schema dialettico è «nel Parlamento, infatti, (che) avverrebbe l'opera di mediazione fra conservazione e progresso, teorizzata dalla dialettica storica e politica di Hegel; anzi in esso si attuerebbe il rapporto fra tesi (maggioranza) e antitesi (minoranza di opposizione) conciliato nella sintesi dell'azione governativa, secondo lo schema triadico della dialettica» (cf. p. 182).

Istituti di democrazia diretta, quali ad esempio il referendum<sup>10</sup> e il ricorso dei gruppi di minoranza alle corti costituzionali<sup>11</sup> o ai tribunali, possono essere considerati altrettante forme

<sup>8</sup> De Vergottini, *Diritto costituzionale comparato*, Padova 1981, p. 63 e pp. 249-254.

<sup>9</sup> Coombes, *Relazione introduttiva agli studi sui parlamenti nazionali, in Simposio sulla integrazione europea e l'avvenire dei parlamenti in Europa* (Parlamento europeo), Lussemburgo 1975, pp. 25 ss.

<sup>10</sup> Ortino, *Forme di governo in diritto comparato*, Firenze 1975, p. 26. L'Autore si sofferma sulla considerazione degli istituti di democrazia diretta quali forme diverse attraverso cui può esplicarsi l'opposizione parlamentare. Rientrano negli istituti di democrazia diretta, oltre il referendum, anche la petizione, l'iniziativa popolare, il plebiscito e l'assemblea popolare. Vi è chi mette inoltre in evidenza come tali istituti possano costituire un «deterioramento della democrazia»: così Lavagna, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino 1982, p. 543.

<sup>11</sup> In Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale*, Bologna 1977; alle pp. 348 ss. possono trovarsi spunti circa i rapporti della Corte costituzionale italiana in

di opposizione all'indirizzo politico espresso dagli organi centrali dello Stato.

Nei sistemi bicamerali, inoltre, una Camera può adottare tattiche oppositorie nei confronti dei singoli provvedimenti dell'altra Camera, non traducendosi però tale atteggiamento in una forma sistematica di opposizione. Le stesse considerazioni possono essere ripetute per i singoli Stati membri, in un ordinamento federale, rispetto allo Stato centrale<sup>12</sup> o per le regioni in uno Stato regionale<sup>13</sup>. Possiamo ancora certamente annotare tra le forme di opposizione che si attuano al di fuori o, meglio, all'esterno del Parlamento, quella posta in essere dagli organi di informazione (stampa, televisione, *mass-media* in genere), dai sindacati, dai partiti e da quelli che, latamente, sogliono definirsi gruppi di pressione<sup>14</sup>.

contrapposizione all'indirizzo legislativo della maggioranza. In Francia, la L. cost. 29 ott. 1974 ha modificato l'art. 61, nella parte finale del secondo comma, della Costituzione, aggiungendo agli organi abilitati a proporre ricorso al Consiglio costituzionale per impugnare una legge anche «60 deputati o 60 senatori». Risulta evidente la *ratio* di tale norma: lo scopo è quello di consentire alle minoranze di opporsi all'indirizzo legislativo determinato dalla maggioranza: cf., al riguardo, Nocilla, *I recenti tentativi di revisione costituzionale in Francia e l'attribuzione alle minoranze del potere di adire il Conseil Constitutionnel*, in «Giurisprudenza costituzionale», 1975, pp. 3491 ss.

Anche per la Germania Occidentale può registrarsi un «uso politico» del ricorso al Tribunale costituzionale federale (*Bundesverfassungsgericht*) da parte delle minoranze di opposizione quale tentativo di ostacolare a posteriori l'indirizzo legislativo espresso dalla maggioranza. L'art. 94 della *Grundgesetz* prevede che i giudici di tale Tribunale siano eletti a maggioranza qualificata proprio allo scopo di evitare che essi siano espressione solo della maggioranza; cf. in generale Ritterspach, *L'organizzazione e i compiti della Corte federale della Germania occidentale*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1958, pp. 257 ss.

<sup>12</sup> Così De Vergottini, *Lo Shadow Cabinet*, cit., p. 3.

<sup>13</sup> Ruffilli, *La questione regionale*, Milano 1971. Secondo l'Autore le istituzioni regionali rappresentano uno strumento per esercitare la funzione oppositoria nei confronti del governo centrale espressione della maggioranza; dello stesso Autore: *Maggioranza e opposizione nelle regioni*, in «Democrazia e diritto», 1975: le regioni sono viste anche come sede di «una politica di riforma dello Stato» (p. 509), e viene sottolineata la «facoltà di autodeterminazione delle regioni rispetto al potere centrale e ai suoi indirizzi politici» (p. 510).

<sup>14</sup> Sui gruppi di pressione: Schattschneider, *Interesse generale e sistema di pressione*, pp. 75 ss., in *Partiti e gruppi di pressione*, (a cura di) Fisichella, Bologna 1972.

L'affermarsi dell'opposizione nello Stato di derivazione liberale quale necessaria «funzione costituzionale» rappresenta il terminale di un lungo e travagliato processo storico che, pur manifestandosi nelle forme più diverse (tutela delle classi meno abbienti rispetto a quelle privilegiate; garanzia delle minoranze etniche, linguistiche, razziali; limitazione dei poteri fra organi di uno stesso Stato; ecc.), è espressione di un'unica esigenza quale quella di permettere l'affermarsi di condizioni sociali e politiche tali da consentire ad ogni uomo, naturalmente «animale sociale»<sup>15</sup>, di formare liberamente la propria personalità e di non attendere solo alle sue «funzioni bestiali»<sup>16</sup>; il fine ultimo è quello quindi di giungere ad una democrazia quale «partecipazione nel senso di effettiva gestione sociale degli affari comuni»<sup>17</sup>.

Numerosi sono gli *esempi storici* che documentano tale sviluppo.

Così, nella istituzione del *Tribunato della plebe* — che si fa risalire, seppur con non poche incertezze, al 494 a.C. — è da vedere «la garanzia istituzionale di una classe» per «contrastare il dominio nobiliare, vale a dire il governo dello Stato»<sup>18</sup> esercitato dal ceto patrizio. Questo serve anche a comprendere il carattere rivoluzionario del Tribunato quale strumento di lotta della plebe.

Tale magistratura plebea con la *lex Hortensia* del 286 a.C. fu dotata di un potere di iniziativa legislativa per cui i plebisciti hanno valore di legge non solo per l'organizzazione plebea ma

<sup>15</sup> S. Tommaso d'Aquino, *Summa Theologica*, Ia, q. 96, a. 4: «L'uomo è naturalmente un animale sociale; quindi gli uomini anche nello stato di innocenza sarebbero vissuti socialmente...».

<sup>16</sup> Marx, *Manoscritti del 1844*, Torino 1949, p. 92: «... l'uomo (il lavoratore) si sente libero ormai soltanto nelle sue funzioni bestiali, nel mangiare, nel bere, e nel generare (...) e nelle sue funzioni umane si sente poco più che una bestia. Il bestiale diventa l'umano e l'umano il bestiale».

<sup>17</sup> Roehrssen, *La teoria del politico di Carl Schmitt: un tentativo di risposta alla crisi di liberaldemocrazia*, in *Diritto e politica. Lo stentato affermarsi dello Stato borghese in Germania visto con gli occhi dei giuristi*, 1980, p. 134; dello stesso Autore cf.: *L'opposizione oggi*, in *«Politica del diritto»*, 1977, p. 414.

<sup>18</sup> Bon Valsassina, *Profilo dell'opposizione anticonstituzionale*, cit., p. 548.

per tutto il popolo; inoltre essa conserverà sempre «quel caratteristico potere negativo, della *intercessio*, che la qualificava come espressione e forza di una *funzione di opposizione e critica*, che nasceva da una dialettica insita nella stessa struttura costituzionale»<sup>19</sup>. Tale *intercessio*, nata come il diritto di voto con il quale i tribuni potevano opporsi ad atti dei pubblici poteri, era un'arma «essenzialmente negativa»<sup>20</sup> non disponendo i tribuni dell'*imperium* o degli *auspicia* dei magistrati patrizi; superato però il conflitto fra patrizi e plebei, le funzioni del Tribunato della plebe, ed in particolar modo proprio tale *intercessio*, divennero funzioni pubbliche dello Stato.

Anche nell'epoca *feudale* possiamo trovare esempi che vengono a suffragare il discorso che qui si va svolgendo. Pur rientrando infatti in tale epoca il potere politico completamente nella disponibilità del principe, una funzione di contenimento e di delimitazione di tale potere fu svolta dai «ceti» dotati di una loro particolare autonomia. Nello Stato di «ceti» (o *Standesstaat* per la dottrina germanica) infatti, la *summa potestas* del principe era condivisa con i tre ceti, signori feudali, clero e città in cui il popolo era organizzato. Di qui il «carattere dualistico» dello Stato di ceti e la funzione di controllo e di critica svolta reciprocamente fra i diversi titolari del potere anche se la regola era quella non di una continua opposizione ma di un'azione di governo comune.

I rapporti tra Stato e Chiesa nel *Medioevo* rappresentano un ulteriore esempio dell'esistenza di un freno nei confronti del potere autoritario dell'imperatore. Così con la bolla *Unam Sanctam* di Bonifacio VIII (1294-1303), si espresse al massimo la prospettiva della subordinazione del potere civile alle «finalità etiche ultramondane» proprie della Chiesa, per realizzare quella «*ordinatio ad unum* della società religiosa e della società civile (che) caratterizzò il periodo medioevale»<sup>21</sup>. L'ordine spirituale e l'ordine temporale, retti rispettivamente dal *sacerdotium* e dal

<sup>19</sup> Grosso, *Storia del diritto romano*, V ed., Torino 1965, p. 193.

<sup>20</sup> Grosso, *op. cit.*, p. 89.

<sup>21</sup> Gismondi, *Lezioni di diritto ecclesiastico. Stato e confessioni religiose*, 3 ed., Milano 1975, p. 30.

*regnum*, si ponevano come due ordini distinti ed autonomi anche se al *sacerdotium* era riconosciuta la *superioritas* sul *regnum*. Nel *Decretum* di Graziano, nel *dictum* al c. 6 della dist. X, si dice che le leggi e le costituzioni imperiali vanno posposte alle leggi ecclesiastiche e che soltanto se non contraddicono ai *decreti canonici* vanno rispettate<sup>22</sup>.

Nella individuazione dei referenti storici a cui far risalire, seppur in embrione, lo sviluppo della funzione oppositoria, occorre anche menzionare il «diritto di resistenza».

IL DIRITTO DI RESISTENZA QUALE MATRICE  
DELLA NOZIONE OPPENSORIA.  
L'ESPERIENZA INGLESE

Non si intende in questa sede ripercorrere l'evoluzione storica del diritto di resistenza, perché ciò ci porterebbe ad addentrarci in un tema diverso, seppur parallelo, al discorso che qui si va svolgendo.

Si vuole mettere in evidenza invece come il diritto di resistenza — inteso come diritto, non individuale, di opporsi, anche facendo ricorso al rimedio estremo della forza, all'esercizio del potere statale non conforme al diritto — rappresenti un ulteriore esempio dell'affermarsi di quella esigenza oppositoria intesa come limite, controllo e freno di un potere assoluto.

È ancora una volta dallo scontro fra Chiesa e Stato per la individuazione e limitazione dei reciproci poteri, che l'istituto del diritto di resistenza trova la sua genesi. Si ricorda<sup>23</sup> come è al canonico Manegoldo von Lautenbach, che tra il 1083 ed il 1085 scrisse il *Liber ad Gebehardum*, che si fa risalire la concezio-

<sup>22</sup> Cassandro, *Lezioni di diritto comune*, I, Napoli, 1980, p. 232. Lo stesso autore riporta il pensiero di Kuttner secondo il quale «(...) ognuno è un ordine perfetto in sé (riferendosi all'ordine spirituale e a quello temporale, n.d.r.), in funzione dell'organismo sociale da cui emana, autonomo per definizione, sotto il diritto divino, naturale e positivo, che è fonte e norma di ambedue le giurisdizioni»: pp. 231-232.

<sup>23</sup> Cassandro, voce *Resistenza (diritto di)*, in «Novissimo Digesto italiano», XV, 1968, p. 593.

ne per cui, promanando il potere sovrano dal popolo, questo trasferisce al principe la sua sovranità con un contratto, definito successivamente come *contractus subiectionis* (nella dottrina tedesca: *Herrschaftsvertrag*), e che solo in seguito alla inosservanza da parte del principe degli obblighi che egli si era assunto con tale contratto vien meno per i sudditi l'obbligo dell'obbedienza. Nella visione del Lautenbach occorre tuttavia che tale violazione degli obblighi contrattuali sia *preventivamente* accertata da un sinodo romano, ovvero dal giudice ecclesiastico.

È in Inghilterra, però, che si afferma il principio per cui un diritto di resistenza in tanto può concepirsi in quanto esista una *lex superior* che il sovrano è tenuto ad osservare. Sorge però il problema della individuazione degli strumenti atti a realizzare il «controllo costituzionale» sui comportamenti posti in essere dal titolare della sovranità.

La *Magna Charta Libertatum*, prima (firmata nel giugno 1215 da Giovanni Senzaterra e che viene considerata la prima Costituzione d'Europa), soprattutto con la clausola del 1368 che imponeva di ritenere nulla qualsiasi legge che fosse stata emanata in contrasto con essa, e la *common law*, dopo, assunsero la natura di tale legge superiore.

La *common law* diviene così «la legge superiore al re e al Parlamento»<sup>24</sup>.

In questo *excursus* storico dobbiamo menzionare inoltre come l'accordo tra *tories* e *whigs* comportò che la Camera dei Comuni e quella dei Lords il 7 febbraio del 1689 adottassero una decisione, frutto di un compromesso fra le diverse posizioni, in cui veniva affermato l'obbligo del re di rispettare la Costituzione e la sua tacita abdicazione quando, violando la legge, avesse rotto l'«original contract between king and people» e avesse «violated the fundamental laws».

<sup>24</sup> Cassandro, *op. cit.*, p. 602; ivi l'A. ricorda come nel 1610 sir Edward Coke nella causa del dr. Bonham davanti ai Common Pleas scriveva: «E nei nostri testi è scritto che, in molti casi, il diritto comune può validamente verificare leggi del Parlamento e qualche volta dichiararle prive di efficacia: infatti, quando una legge del Parlamento sia contrastante con la comune

Ed è proprio in Inghilterra che l'opposizione parlamentare si presenta come «costituzionalizzazione» (Kruger) o «canalizzazione» parlamentare (Kluxen) del diritto di resistenza.

Ma prima di soffermarci ad indagare come ciò sia avvenuto, è bene specificare, seppur sommariamente, quale sia il riconoscimento che il diritto di resistenza ha in alcuni ordinamenti contemporanei, specificatamente in quello tedesco e in quello italiano.

#### IL DIRITTO DI RESISTENZA NELLO STATO CONTEMPORANEO

##### a) *in Germania.*

Con l'affermarsi dello Stato liberale come «Stato di diritto» (*Rechtsstaat*), in quanto prevedeva una serie di limiti giuridici istituzionalizzati all'esercizio del potere, l'esistenza di un diritto di resistenza finiva col divenire contradditorio (Kant).

Creando infatti lo Stato il diritto, «il suo diritto, l'ordinamento giuridico oggettivo, per sottomettersi egli stesso a questo, cioè per obbligarsi e autorizzarsi per mezzo del suo stesso diritto» (Kelsen)<sup>25</sup>, diventa assolutamente inconcepibile pensare un diritto che violi il diritto.

In definitiva è difficile pensare ad una normazione del diritto di resistenza negli ordinamenti contemporanei soprattutto per l'impossibilità di «organizzarla», usando un'espressione di Carl Schmitt, nell'ambito dell'ordinamento stesso<sup>26</sup>.

giustizia e ragione o sia ripugnante e impossibile da attuarsi, il diritto comune può validamente verificarla e dichiararla priva di valore».

<sup>25</sup> Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino 1977, p. 138. Per l'Autore, «lo stato in base al mero fatto del potere diventa stato di diritto che giustifica se stesso in quanto ha per fine il diritto»: *ivi*, p. 139.

Per un altro Autore, «nella misura in cui lo Stato ottocentesco si dà una organizzazione unitaria rigorosamente pubblica, avente il monopolio non solo della forza ma soprattutto dell'amministrazione della giustizia, e nella misura in cui subordina questa organizzazione a una legge generale, lo Stato ottocentesco (Stato di diritto) elimina la violenza. Nelle convinzioni prima ancora che nei fatti»; cf. Cotta, *Perché la violenza? Una interpretazione filosofica*, L'Aquila 1978, p. 30.

<sup>26</sup> Cassandro, *op. cit.*, p. 609.

Tuttavia, è proprio in Germania che si trova affermato un diritto-dovere di resistenza, specificatamente nella Costituzione di alcuni *Länder*.

Non appare difficile spiegare tale peculiarità del diritto costituzionale tedesco se appena si pone mente a quali atroci e inimmaginabili vicende il popolo tedesco ha dovuto assistere in seguito all'instaurarsi del regime del Terzo Reich.

Con l'acquisizione da parte del N.S.D.A.P. (*Nationale Sozialistische Deutsche Arbeiter Partei*), nelle elezioni del 12 novembre 1933, del 92% dei voti e con l'unificazione nella persona di Adolf Hitler delle cariche di Cancelliere e di Presidente in seguito alla morte di Von Hindenburg, avvenuta il 2 agosto del 1934, viene portata a compimento la trasformazione dello Stato liberale in Stato totalitario a partito unico, con la soppressione del *Reichsrat*, con la perdita da parte dei *Länder* della loro sovranità e soprattutto con una costante e radicale eliminazione di tutti gli oppositori.

Hans Frank, eminente giurista della Germania nazista, poté così sostenere in un articolo apparso sul *Volkischer Beobachter* del 20 maggio 1936 che «la nostra Costituzione è la volontà del Führer»<sup>27</sup>.

Ma Hitler andò, ovviamente, molto più in là di questa affermazione, sostenendo in un discorso tenuto al *Reichstag* poco prima dell'occupazione dell'Austria, il 20 febbraio 1938, che:

«soprattutto, colui che in un'ora come questa sente il dovere di assumere la guida del suo popolo non è responsabile verso le leggi e le usanze parlamentari o verso una particolare concezione democratica, ma solo di fronte alla missione che gli è stata affidata. E chiunque intralci lo svolgimento di questa missione è un nemico del popolo»<sup>28</sup>.

Ecco perché, conclusasi per la Germania con lo sfacelo più totale la Seconda Guerra mondiale, nel progetto di ricostruzione materiale (quasi tutte le città tedesche erano praticamente rase

<sup>27</sup> Cit. in Bullock, *Hitler, Studio sulla tirannide*, Milano 1979, p. 232.

<sup>28</sup> Baynes, *The Speeches of Adolf Hitler*, 2 voll., New York 1942; vol. II, pp. 1381-1382; cit. in Bullock, *op. cit.*, p. 220.

al suolo) e umana (ai milioni di persone senza tetto occorreva ridare una patria e una speranza per il futuro) che ne seguì dopo il 1945, si assistette anche ad una rivalutazione del diritto di resistenza pensandolo anzi fondato sul diritto naturale.

Ad ogni costo si voleva evitare che esperienze come quella appena conclusa potessero ripetersi.

Così la Costituzione dell'Assia del 1° dicembre del 1946, all'art. 147 dichiara:

«La resistenza verso l'esercizio, contrario alla Costituzione, del potere pubblico è *diritto e dovere* di ciascuno. Chi ha conoscenza di una violazione della Costituzione o di un tentativo di violare la Costituzione ha il dovere di perseguire personalmente il colpevole davanti allo *Staatsgerichtshof*. La legge stabilisce i particolari».

L'art. 19 della Costituzione della città-Land di Brema del 21 ottobre del 1947 stabilisce:

«Se i diritti dell'uomo stabiliti nella Costituzione sono violati dal potere pubblico in contrasto con la Costituzione, la resistenza di ciascuno è diritto e dovere».

Da ultimo, nella Costituzione della Marca del Brandeburgo del 31 gennaio del 1947, all'art. 6 si legge:

«Contro leggi in contrasto con la morale e l'umanità, sussiste un diritto di resistenza».

La possibilità reale dell'esercizio di tale diritto di resistenza, che peraltro da taluno (Heyland) è stato ritenuto vigente in tutta la Germania Federale e non solo nei *Länder* sopra menzionati, è alquanto dubbia, moltiplicandosi, nello Stato contemporaneo, i mezzi di garanzia e di tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali. È allora ai singoli rimedi approntati specificatamente dall'ordinamento giuridico che bisognerà fare ricorso.

#### b) *in Italia*

Non vi è nella nostra Costituzione una esplicita previsione del diritto di resistenza. L'Assemblea Costituente non approvò

infatti l'art. 50 del Progetto della Costituzione Repubblicana che così disponeva:

«Quando i poteri pubblici violino le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla Costituzione, la resistenza all'oppressione è diritto e dovere del cittadino».

Pur essendo quindi il diritto di resistenza autorevolmente affermato in dottrina, da V.E. Orlando ad esempio che riconosceva una «resistenza collettiva legale», da attuarsi cioè nei limiti della Costituzione e non contro di essa<sup>29</sup>, la nostra Carta costituzionale non ne fa menzione.

Lavagna tuttavia ritiene che

«entro certi limiti — di rilevazione non facile — anche certe forme di contestazione attiva e collettiva possono essere consentite, se effettuate nell'ambito di un sistema costituzionale tendente, come il nostro (art. 3, comma 2º, Cost.), alla realizzazione di una democrazia sostanziale; ed in quanto questa appaia sabotata dalle forze politiche al potere»<sup>30</sup>.

Tale sforzo interpretativo sembra essere notevolmente compromesso dallo stesso Autore che immediatamente dopo è costretto a riconoscere che in realtà si tratta di ipotesi «assai fluide» e di «difficile identificazione».

In dottrina si distingue una resistenza *collettiva* da una *individuale*. Con la prima si tenterebbe di sovvertire il regime e proprio per questo risulta impossibile codificare in regole scritte tale forma di resistenza che può giungere alla forma estrema qualificabile come «rivoluzione»: ci si trova cioè non più ad agire nei limiti della Costituzione ma contro di essa.

Con il diritto di resistenza individuale, invece, il soggetto si oppone all'esecuzione dell'atto ritenuto incostituzionale in quanto contrastante con le situazioni giuridiche soggettive riconosciute dalla Costituzione agli artt. 1-54.

<sup>29</sup> Orlando, *Resistenza politica individuale e collettiva*, Torino 1885; sul pensiero dell'Autore, cf. anche Meloni, *Diritto di resistenza collettiva nel pensiero di V.E. Orlando*, in *Scritti Orlando*, Padova 1957.

<sup>30</sup> Lavagna, *Istituzioni di diritto pubblico*, 5<sup>a</sup> ed., Torino 1982, p. 89.

La legittimità di un diritto di resistenza individuale sembra però essere riconosciuta da pochi autori, come ad esempio dal Barile secondo il quale «la protezione di tali situazioni attive è disposta dalla stessa Costituzione»<sup>31</sup>, mentre da altri si ritiene che una resistenza individuale può essere configurata unicamente come «un *diritto politico* esercitato *uti socius* nell'ambito di una struttura democratica»<sup>32</sup>.

L'esercizio del diritto di resistenza individuale sarebbe esplicitamente previsto e consentito nel nostro ordinamento dal D. Lg. Lt. 14 settembre 1944, n. 288, all'art. 4, in quanto dichiara non punibile chi compie i reati previsti dal Codice Penale (all'articolo 336, violenza o minaccia a un pubblico ufficiale; art. 337, resistenza a un pubblico ufficiale; art. 338, violenza o minaccia a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario; art. 341, oltraggio a un pubblico ufficiale; art. 342, oltraggio a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario; art. 343, oltraggio a un magistrato in udienza; art. 344, oltraggio a un pubblico impiegato e le relative circostanze aggravanti di cui all'art. 339) quando il pubblico ufficiale ha dato causa al fatto «eccedendo con atti arbitrari i limiti delle sue attribuzioni».

Non vi è però concordia al riguardo in dottrina, ritenendosi da taluno (Cassandro) che la norma menzionata non viene a riconoscere l'esistenza di un diritto di resistenza individuale<sup>33</sup>.

L'art. 4 del citato D. Lg. Lt. si fa risalire storicamente al capitolo 61 della *Magna Charta*, il quale prevedeva che quanti avessero subito una ingiustizia dal re si rivolgessero ai quattro baroni, che i venticinque membri del Comitato di resistenza avevano appositamente designato, perché questi provvedessero a che il re riparasse all'ingiustizia.

<sup>31</sup> Barile, *Istituzioni di diritto pubblico*, 3<sup>a</sup> ed., Padova, 1978, p. 474.

<sup>32</sup> Lavagna, *op. cit.*, p. 88. Anche la resistenza collettiva si ritiene però non conciliabile con lo Stato moderno che in quanto Stato di diritto non può concepire che si «organizzzi» giuridicamente tale ipotesi: cf. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, 6<sup>a</sup> ed., Padova 1962, pp. 935-937.

<sup>33</sup> Cassandro, *op. cit.*, p. 608.

Ci siamo soffermati ad indagare con una maggiore attenzione l'evoluzione del diritto di resistenza avendolo considerato come «matrice» *della funzione di opposizione* caratteristica dello Stato di derivazione liberale. Ci sembra di poter formulare le seguenti conclusioni.

Con l'affermarsi nell'Ottocento di quello che può definirsi in sintesi «Stato di diritto» (l'espressione anglossassone equivalente è quella di *rule of law*), viene meno la possibilità di un riconoscimento giuridico dal diritto di resistenza.

«Stato di diritto significa sottomissione alla legge: governo, giurisdizione, amministrazione, polizia da un lato, politica estera ed eserciti dall'altro, debbono conformarsi alle norme vigenti»,

scrive Cotta<sup>34</sup>. È insomma l'affermarsi del «principio della supremazia della legge» che pone fine all'arbitrarietà del potere.

Dirà ancora Kelsen che

«così lo Stato in base al mero fatto del potere diventa Stato di diritto che giustifica se stesso in quanto ha per fine il diritto»<sup>35</sup>.

Occorre però che il diritto venga considerato come «diverso e opposto» allo Stato in quanto potere e forza; è necessario perciò che il diritto in qualche modo venga presupposto come «giusto», solo così potrà «giustificare» lo Stato.

Con il riconoscimento nello Stato contemporaneo di un'ampia tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali, costituzionalmente garantiti, viene meno per il diritto di resistenza ogni ragione di essere.

La tutela delle minoranze, la necessità di garantire l'opinione dissidente come opposizione all'indirizzo politico-ideologico espresso dalla maggioranza trovano oggi ampia garanzia, espressa o desumibile in via interpretativa, in molti ordinamenti contemporanei.

Sulla effettività e applicazione di tali norme di garanzia il discorso può essere però più articolato.

<sup>34</sup> Cotta, *op. cit.*, p. 38.

<sup>35</sup> Kelsen, *op. cit.*, p. 139.

Riferendoci alla Costituzione italiana, in relazione ai diritti di libertà costituzionalmente garantiti si va ad esempio dalla formulazione di critiche all'«eccessività» (Crisafulli) del disegno garantistico posto in essere dalla Costituzione<sup>36</sup> all'affermazione che tali diritti non solo «legittimano la forza dello Stato» ma che essi si «convertono tutti nel loro contrario, in diritti dello Stato contro la libertà», criticando quindi che «questo potere coercitivo sia attribuito ad un apparato specifico e solo ad esso» (Rescigno)<sup>37</sup>.

Da altri invece (Barbera) si sottolinea la necessità di interpretare l'art. 2 Cost. come «clausola aperta» nel senso di riconoscere in essa la tutela di «tutti i diritti naturali, che non sono riusciti a tradursi nel testo costituzionale» e di «tutti quei valori di libertà che vanno emergendo a livello della costituzione materiale» e che grazie all'art. 2 verrebbero «elevati al rango costituzionale»<sup>38</sup>.

Spostando l'attenzione altrove, notiamo che il pur ampio riconoscimento dei diritti fondamentali, ad esempio nella *Grundgesetz* della Repubblica Federale Tedesca, non ha impedito che, nonostante gli articoli 2, 3, 4, 5, 12, 21 e 33 sanciscano i principi della più assoluta uguaglianza e della più ampia libertà di opinione — escludendo quindi la legittimità di qualsiasi discriminazione —, il c. d. «*Berufsverbot*», riguardante le interdizioni professionali, si svilupasse così ampiamente, tanto da parlare al riguardo della «più crassa negazione di ogni valore delle garanzie di libertà previste dalla *Grundgesetz*»<sup>39</sup>.

Ma anche altri Paesi non si sottraggono a tali critiche. Riguardo alla Francia si lamentano così «le limitazioni delle libertà democratiche» che si realizzerebbero «soprattutto a danno

<sup>36</sup> Crisafulli, *Ombre e luci della Costituzione*, in «Prospettive nel mondo», 1976, pp. 9 ss.

<sup>37</sup> Rescigno, *Alcune considerazioni sul rapporto partiti - Stato - cittadini*, in *Scritti Mortati*, Milano, 1977, vol. III, pp. 965 ss.

<sup>38</sup> Barbera, Art. 2, in *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, Bologna 1975, pp. 50 ss.

<sup>39</sup> Natoli, Il c. d. «*Berufsverbot*» e i diritti fondamentali nella Repubblica Federale Tedesca, in «Rivista giuridica del lavoro», 1976, I, p. 5.

degli stranieri residenti in Francia» e nell'evidenziarsi delle «palesi ingiustizie insite nei meccanismi che regolano le diverse competizioni elettorali»<sup>40</sup>.

Nonostante le critiche menzionate, crediamo non possa certo affermarsi che ci si trovi di fronte ad ordinamenti costituzionali, almeno quelli qui menzionati, che non siano liberi e democratici.

In tali ordinamenti il diritto di resistenza lascia inevitabilmente, come più volte già affermato, il posto ai singoli rimedi previsti dall'ordinamento stesso per reagire a eventuali ingiustizie derivanti da un eccesso o abuso di potere.

Gli elementi che aiutano a caratterizzare la libertà e democraticità di un determinato ordinamento costituzionale possono così essere individuati in quelli che la Corte Federale Costituzionale Tedesca ha indicato in una sua pronuncia, ovvero:

«il rispetto dei diritti dell'uomo come storicamente affermati e concretizzati nella legge fondamentale, la sovranità popolare, il principio di legalità per gli organi amministrativi, l'autonomia della magistratura, il principio della pluralità dei partiti e la parità di probabilità di tutti i partiti politici, con il diritto per ciascuno di essi ad un'organizzazione garantita costituzionalmente ed all'esercizio di un'opposizione (2, p. 13)»<sup>41</sup>.

#### L'OPPOSIZIONE COME COSTITUZIONALIZZAZIONE DEL DIRITTO DI RESISTENZA

Si è detto all'inizio che l'opposizione parlamentare è un istituto giuridico-politico «geograficamente» e «storicamente» databile con precisione. L'opposizione intesa infatti nel suo moderno significato e contenuto fa la sua apparizione nell'Inghilterra del XVIII secolo.

<sup>40</sup> Volpi, *Le recenti limitazioni delle libertà democratiche in Francia*, in «Democrazia e diritto», 1979.

<sup>41</sup> Citato da Ritterspach, *Costituzionalità ed incostituzionalità dei partiti nell'ordinamento federale tedesco*, in «Studi parlamentari e di politica costituzionale», 2, 1968, p. 66.

In questo periodo l'opposizione si pone non in antitesi alla Costituzione, il che sarebbe politicamente inconcepibile oltre che impraticabile, ma, nel rispetto dei principi costituzionali verso i quali si danno garanzie della più ampia lealtà, l'opposizione si pone in antitesi del governo o meglio degli indirizzi da questo espresso in quanto contrastanti con l'interesse della collettività.

L'opposizione perciò *non* minaccia *ma* tutela la Costituzione.

La impossibilità giuridica di contestare le decisioni del sovrano rappresentava però un ostacolo difficilmente superabile perché da un'attività sporadica dell'opposizione si passasse ad un suo svolgimento più sistematico.

Nella concezione politica del tempo, di uno Stato unitariamente inteso, il partito, visto come fazione, era considerato come un pericolo per tale visione unitaria<sup>42</sup>. Occorreva che l'opposizione mostrasse il suo carattere «patriottico», che chiarisse cioè che ciò che si contestava era non il potere del sovrano o la Costituzione del Paese, il cui rispetto e la cui necessità erano fuori discussione, ma l'uso distorto e personale che i ministri facevano del loro potere violando la fiducia loro accordata dal sovrano.

È al Bolingbroke che si fa risalire il merito di aver evidenziato, fra i primi, il dualismo esistente tra governo e opposizione sì da poterla definire, in base a quanto detto sopra, come «patriottica»<sup>43</sup>.

Tuttavia sia tale Autore come anche il Burke sono ancora legati ad una concezione che vede il principale elemento di aggregazione del partito come quell'insieme di «connexion, affec-

<sup>42</sup> Cotta, *La nascita dell'idea di partito nel secolo XVIII*, in «il Mulino», 1959, n. 89, p. 451.

<sup>43</sup> Così De Vergottini, *Lo Shadow Cabinet*, cit., p. 11, il quale richiama alcuni dei maggiori scritti del Bolingbroke da cui emergono le analisi dell'Autore riportate nel testo: *Letter on the Spirit of Patriotism* (1736) e *The Idea of a Patriot King* (1738), in *Works*, a cura di Mallet, III, London 1754, ristampa 1968, rispettivamente pp. 3 e 35 ss.

tion, and friendship» che si manifesta nell'ipotesi di eventuali avversità politiche<sup>44</sup>.

L'unica possibilità che si aveva di contestare le decisioni politiche del sovrano era rappresentata dal ricorso, in ipotesi non sempre chiaramente identificabili, al diritto di resistenza. La strada da percorrere per un riconoscimento formale del ruolo dell'opposizione era rappresentata perciò dalla *costituzionalizzazione del diritto di resistenza*. Questo cammino si realizzò attraverso il superamento dell'antica concezione della resistenza posta in essere nei confronti del re, sostituendola con l'opposizione verso il governo e i suoi ministri.

Il passaggio dall'affermazione teorica del diritto di opposizione a porsi come controllo e critica dell'indirizzo governativo a quello in cui essa stessa potesse aspirare a divenire a sua volta maggioranza, sostituendosi alla precedente amministrazione e garantendo così una funzione alternativa dell'opposizione, non è semplice, ma rappresenterà il naturale sviluppo del successivo evolversi dell'istituto.

Riassumendo, allora: l'opposizione parlamentare, che trova una sua prima formulazione nell'Inghilterra del XVIII secolo, sviluppandosi come un diritto di resistenza continuativa in parlamento e realizzando così addirittura un «dovere patriottico», si presenta dapprima come evidenziazione di un dissenso più di carattere personale che di tipo politico e ideologico situandosi comunque nel contesto di un quadro politico generale sostanzialmente unitario. È solo con la comparsa dei partiti di massa in seguito alla riforma elettorale del 1867 che ammette al voto i lavoratori dell'industria, e del 1884 che riconosce tale diritto anche ai lavoratori agricoli, che il duello governo-minoranza di opposizione riflette non più solo gli intenti dei diversi *leaders* ma investe anche concezioni del quadro politico generale sempre più contrastanti: due visioni si contendono il campo e non sempre la conciliazione è possibile.

Questo contrasto è aggravato dal fatto che, diffusosi tale

<sup>44</sup> In tal senso Kirchheimer, in *Legislative behavior*, The free Press of Glencoe, 1959, p. 43.

modello di opposizione in tutti i regimi democratici, questa si individua non più solo in un singolo gruppo di minoranza ma in una molteplicità di gruppi tra loro divisi, a volte da ideologie così divergenti che al limite è più facile individuare punti di contatto con la maggioranza che con gli altri gruppi di opposizione, come quelli ad esempio denominati di «estrema destra» o di «estrema sinistra». L'opposizione viene ad essere allora garanzia di libertà e giustizia attraverso l'attuazione dei suoi diritti di critica e di azione politica che devono però tradursi in attività «efficaci» perché altrimenti si finirebbe per costituire un alibi al governo col permettergli di «valersi dell'apparenza di un controllo da cui non ha da temere in realtà»<sup>45</sup>.

E questo sembra valere sia per la cosiddetta *opposizione costituzionale* che per quella che viene definita *anticostituzionale* in quanto rappresenta una minaccia alla *struttura* stessa dello Stato.

Di tale opinione è Bon Valsassina, che ponendosi in contrasto con il pensiero di molti altri Autori sostiene che la stessa opposizione anticostituzionale è essenziale ai fini della democrazia e di un corretto funzionamento del Parlamento, vedendo

«nell'opposizione (soggettivamente intesa) il cui orientamento ideologico sia consono a quello delle norme neglette, nella opposizione portatrice degli interessi umani e sociali, a soddisfacimento dei quali dette norme furono sancite, l'organo di garanzia della loro positivizzazione e d'una realizzazione integrale delle decisioni costituenti. La sola reazione all'anticostituzionale comportamento omissivo della maggioranza, su cui l'ordinamento possa contare, è proprio quello dei soggetti e degli enti impegnati nella lotta per un ordinamento nuovo»<sup>46</sup>.

Un fenomeno politico dei nostri tempi, manifestatosi non solo nelle democrazie occidentali ma anche in quelle socialiste e, in definitiva, in tutte le società industriali avanzate, è quello dell'*opposizione extraparlamentare*<sup>47</sup>.

<sup>45</sup> Burdeau, *L'evolution de la notion d'opposition*, in «Revue Internationale d'histoire politique et constitutionnelle», 1954, pp. 123 ss.

<sup>46</sup> Bon Valsassina, *Profilo dell'opposizione anticostituzionale*, cit., p. 594.

<sup>47</sup> AA.VV., *Kursbuch: l'opposizione extraparlamentare*, Milano 1969.

Fine di tale opposizione è quello di giungere al superamento dell'attuale sistema, capitalista o socialista che sia, per sostituirlo con un nuovo modello i cui contenuti sono molte volte di difficile individuazione.

Sorta in seguito alla spinta rivendicativa del *Movimento studentesco*<sup>48</sup>, l'opposizione extraparlamentare cerca di incanalare e coagulare il dissenso di vasti strati della collettività, lamentando la incapacità di funzionamento del Parlamento in quanto le masse lavoratrici vengono, di fatto, escluse dalla sfera di gestione del potere politico e non si avrebbe quindi un effettivo controllo delle opposizioni sulla politica dello Stato, espressione della maggioranza.

L'oggetto di indagine del presente lavoro è però limitato all'analisi circa il ruolo che la funzione di opposizione parlamentare è andata assumendo col tempo, annotando come la sua evoluzione storica l'abbia portata ad assumere il ruolo di discriminante fra sistema democratico e no, e come ampio sia stato il dibattito dottrinario, indice di un interesse reale che su questo argomento si è sviluppato, anche se solo alquanto recentemente.

Per una maggiore comprensione dell'istituto tratteremo dei principali modelli oppositori presentando in particolare le tipologie proposte da Kirchheimer, Dahl, Sartori e Graham.

(continua)

ALESSANDRO IZZI

<sup>48</sup> Tobagi, *Storia del Movimento Studentesco e dei marxisti-leninisti in Italia*, Milano 1970.